



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2020

**Klimawandel und strafrechtlicher Notstand: Zugleich Besprechung des Urteils des
Bezirksgerichts Lausanne PE19.000742/PCL/IIb vom 13. Januar 2020**

Payer, Andrés

Abstract: Das titelerwähnte Urteil befasst sich mit der Frage, ob im Rahmen von Klimaprotesten verübte Straftaten unter den rechtfertigenden Notstand (Art. 17 StGB) fallen, und es bejaht nun dies im konkreten Fall. Das Urteil hält nach Ansicht des Autors einer näheren Überprüfung nicht stand und kann im Ergebnis auch nicht durch notstandsähnliche Institute des Strafrechts gestützt werden. Es ist hingegen der Strafbefreiungsgrund des fehlenden Strafbedürfnisses (Art. 52 StGB) anwendbar. Beim vorliegenden Beitrag handelt es sich um eine aktualisierte Version eines zuvor in *sui-generis* 2020, 226 ff., veröffentlichten Beitrags. Literatur und Rechtsprechung sind bis 11. September 2020 berücksichtigt.

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich

ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-191902>

Journal Article

Published Version

Originally published at:

Payer, Andrés (2020). Klimawandel und strafrechtlicher Notstand: Zugleich Besprechung des Urteils des Bezirksgerichts Lausanne PE19.000742/PCL/IIb vom 13. Januar 2020. *ex ante - Zeitschrift der juristischen Nachwuchsforscher*:21-32.

ex/ante

Zeitschrift der juristischen Nachwuchsforscher
Revue des jeunes chercheurs en droit
Journal for young legal academics

Ausgabe – numéro – issue 2/2020

**Klima
Climat
Climate**

FLORIAN EGGER / RAPHAËL MENETTRIER DE JOLLIN
**La grève pour le climat : une entorse justifiée
à l'obligation de fréquenter l'école publique ?**

MATTHIAS GARTENMANN / ANDREAS HÖSLI
**Ansätze und Umsetzungsmöglichkeiten
einer «Fleischsteuer»**

ANDRÉS PAYER
Klimawandel und strafrechtlicher Notstand

YANNICK REBER
**Der neue Tatbestand des Identitätsmissbrauchs
nach Art. 179^{decies} E-StGB**

CONSTANCE KAEMPFER
**L'obligation internationale de mettre des aires
d'accueil à disposition des gens du voyage**

XENIA ELISA KARAMETAXAS
L'engagement des investisseurs institutionnels

LILIANE DENISE MINDER
**Die Unverjährbarkeit von Ansprüchen
aus Grundrechts- und Kerngehaltsverletzungen**

Herausgeber / éditeurs

Stephanie Bernet
(Koordination deutschsprachige Beiträge)
Claude Eric Bertschinger (Marketing)
Valérie Dittli (Präsidium)

Ryan Gauderon
(Koordination französischsprachige Beiträge)

Andrés Payer (Webmaster)

Jan Wenk (Finanzen)

Floris Zuur
(Vizepräsident/Marketing)

Redakteure / rédacteurs

Sophia Balzaretti
Elisabeth Becker
Suzan Can

Tilla Caveng
Kaspar Ehrenzeller
Florian Fasel
Pascal Favrod-Coune
Gabriel Gertsch
Rehana Harasgama
Louise Hauptmann
Manon Joseph
Maya Kiepe
Alex Kistler
Nadia Kuźniar
Natalie Lisik
Kastriot Lubishtani
Aldina Mehmedovic
Pauline Monod
Raquel Pochon
Fiona Savary
Roman Schister
Martin Seelmann
David Zandirad

Vertrieb und Abonnementsverwaltung / Diffusion et abonnements

Dike Verlag AG
Weinbergstrasse 41, CH-8006 Zürich
Tel. 044 251 58 30, E-Mail verlag@dikey.ch, www.dike.ch
Erscheint zweimal pro Jahr (Juni, November) / Parution deux fois l'an (juin, novembre)

Abonnementspreis / Prix de l'abonnement

Jahresabonnement / Abonnement annuel:
CHF 72.– inkl. MWSt/TVA incluse
Jahresabonnement Studierende (bitte Kopie der Legitimationskarte beilegen) / Abonnement annuel étudiants (joindre une copie de la carte de légitimation): CHF 58.– inkl. MWSt/TVA incluse

Die Zeitschrift kann auch als Einzelheft bezogen werden / La revue est également vendue sous forme de cahiers séparés
Kündigungen für die neue Abonnementsperiode sind schriftlich und bis spätestens 31. Oktober des vorangehenden Jahres mitzuteilen. Beanstandungen können nur innert 8 Tagen nach Eingang der Sendung berücksichtigt werden. Für durch die Post herbeigeführte Beschädigungen sind Reklamationen direkt bei der Poststelle am Zustellort anzubringen.

La résiliation de l'abonnement pour une nouvelle période doit être communiquée par écrit au plus tard jusqu'au 31 octobre de l'année précédant la nouvelle période. Seules les réclamations faites dans les huit jours dès réception du numéro seront prises en compte. Les réclamations relatives aux dommages causés par les services postaux doivent être directement adressées à l'office postal de distribution.

Alle Urheber- und Verlagsrechte an dieser Zeitschrift und allen ihren Teilen sind vorbehalten. Jeder Nachdruck, Vervielfältigung, Mikroverfilmung, Übernahme auf elektronische Datenträger und andere Verwertungen jedes Teils dieser Zeitschrift bedürfen der vorherigen schriftlichen Einwilligung der Dike Verlag AG.

Toute réimpression, reproduction, mise sur microfilm, enregistrement sur un support électronique de données et exploitation sous toute autre forme de chacune des parties de cette revue requièrent l'accord préalable écrit de la maison d'édition Dike Verlag AG.

Weitere Informationen zur Zeitschrift, Inserate-, Unterstützungs- und Publikationsmöglichkeiten finden Sie unter www.ex-ante.ch.

Vous trouverez plus d'informations sur la revue, l'insertion d'annonces ainsi que les possibilités de soutien et de publication sur www.ex-ante.ch.

Umschlagbild: © by-studio – Adobe Stock

ISSN 2297-9174
ISBN 978-3-03891-275-0

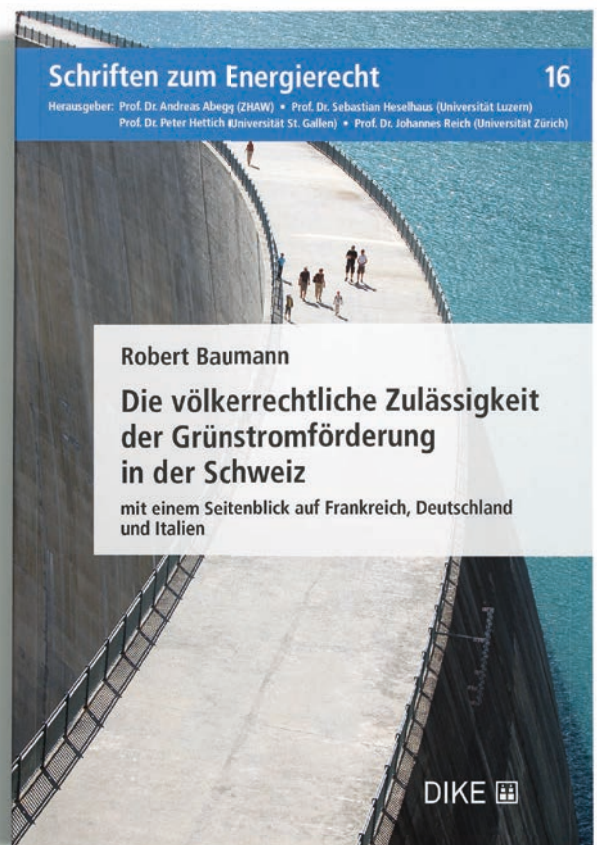
Robert Baumann

Die völkerrechtliche Zulässigkeit der Grünstromförderung in der Schweiz

**mit einem Seitenblick auf Frankreich,
Deutschland und Italien**

Die Schweiz will den Anteil des Grünstroms mit Fördermassnahmen erhöhen. Ob dies mit den geltenden internationalen Verpflichtungen vereinbar ist, ist umstritten und bisher noch nicht abschliessend geklärt worden. Mit der vorliegenden Studie wird diese Lücke geschlossen.

2021, ca. 52 Seiten, broschiert
ISBN 978-3-03891-257-6
ca. CHF 35.–
Erscheint im November 2020



Inhaltsübersicht / Sommaire / Contents

La grève pour le climat : une entorse justifiée à l'obligation de fréquenter l'école publique ?

FLORIAN EGGER / RAPHAËL MENETTRIER DE JOLLIN 3

Ansätze und Umsetzungsmöglichkeiten einer « Fleischsteuer »

MATTHIAS GARTENMANN / ANDREAS HÖSLI 10

Klimawandel und strafrechtlicher Notstand

Zugleich Besprechung des Urteils des Bezirksgerichts Lausanne
PE19.000742/PCL/IIIb vom 13. Januar 2020

ANDRÉS PAYER 21

Der neue Tatbestand des Identitätsmissbrauchs nach Art. 179^{decies} E-StGB

YANNICK REBER 33

L'obligation internationale de mettre des aires d'accueil à disposition des gens du voyage

CONSTANCE KAEMPFER 38

L'engagement des investisseurs institutionnels

Résumé de thèse de doctorat

XENIA ELISA KARAMETAXAS 47

Die Unverjährbarkeit von Ansprüchen aus Grundrechts- und Kerngehaltsverletzungen

Über das Wann und Wie eines nachträglichen Ausgleichs –
Dissertationsbesprechung

LILIANE DENISE MINDER 51

Klimawandel und strafrechtlicher Notstand

Zugleich Besprechung des Urteils des Bezirksgerichts Lausanne PE19.000742/PCL/IIb vom 13. Januar 2020

ANDRÉS PAYER*

ZUSAMMENFASSUNG	Das Urteil befasst sich mit der Frage, ob im Rahmen von Klimaprotesten verübte Straftaten unter den rechtfertigenden Notstand (Art. 17 StGB) fallen, und es bejaht nun dies im konkreten Fall. Es hält nach Ansicht des Autors einer näheren Überprüfung nicht stand und kann im Ergebnis auch nicht durch notstandsähnliche Institute des Strafrechts gestützt werden. Es ist hingegen der Strafbefreiungsgrund des fehlenden Strafbedürfnisses (Art. 52 StGB) anwendbar.
RÉSUMÉ	L'arrêt traite la question de la justification des infractions commises dans le cadre de manifestations pour le climat sous l'angle de l'état de nécessité licite (art. 17 CP), une justification admise par l'arrêt. Cependant, d'après l'avis de l'auteur, l'arrêt ne résiste pas à un examen plus approfondi et sa conclusion ne peut pas non plus être soutenue par des institutions de droit pénal apparentées à la nécessité. Toutefois, un motif d'exemption de peine est applicable – au vu de l'absence d'intérêt à punir (art. 52 CP).
ABSTRACT	The court judgment examines the question of whether criminal offences committed in the context of climate protests are justified due to necessity (art. 17 Swiss Criminal Code), which it affirms in the present case. However, in the author's opinion, this judgment does not stand up to closer scrutiny and its conclusion also cannot be reached through necessity-like institutions of criminal law. That having been said, there are grounds for exemption from punishment under art. 52 SCC.

I. Einleitung

Dass sich Aktivisten, die unerlaubte Protestaktionen durchführen, auf einen entlastenden Notstand oder Zwang zum Handeln berufen, hat im internationalen Kontext eine lange Tradition.¹ Das war etwa der Fall bei

Aktionen gegen die Verwendung von Atomwaffen² oder verbotene Aktivitäten durch Geheimdienste³, und auch im Bereich des Umweltschutzes, wie namentlich beim Protest gegen die Rodung des Amazonas-Regenwaldes⁴

* ANDRÉS PAYER, Wissenschaftlicher Hilfsassistent am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Internationales Strafrecht der Universität Zürich von Prof. Dr. Felix Bommer, Juristischer Mitarbeiter bei isenring melunovic kessler kuhn partner (imkp), Meilen. Beim vorliegenden Beitrag handelt es sich um eine überarbeitete Version eines zuvor in *sui-generis* 2020, 226 ff., veröffentlichten Beitrags (www.sui-generis.ch/132, abgerufen am 16. September 2020). Literatur und Rechtsprechung sind bis 11. September 2020 berücksichtigt.

¹ Vgl. nachfolgend Fn. 2–5. Zu beachten ist, dass die verschiedenen Rechtsordnungen den Notstand an unterschiedliche Voraussetzungen knüpfen und diesem eine andere dogmatische Stellung einräumen können, als dies im hiesigen Strafbarkeitsaufbau der Fall ist (vgl. etwa zum Notstand im US-amerikanischen Recht JOCHEN ETZEL, Notstand und Pflichtenkollision im amerikanischen Strafrecht, Diss. Freiburg i.Br. 1993, 41 ff., 95 ff., 120 ff.; SYBILLE MARTI, Rechtsvergleichendes über den rechtfertigenden Notstand – Die Schweiz, Deutschland und die U.S.A. im Vergleich, in: Mona/Seelmann [Hrsg.], Gren-

zen des rechtfertigenden Notstands, Zürich 2006, 41 ff., 52 ff.; NIKLAUS SCHMID, Strafverfahren und Strafrecht in den Vereinigten Staaten: eine Einführung, 2. Aufl., Heidelberg 1993, 216 ff.).

² Urteil des Columbia County District Court (Oregon, USA) 77–246 ff. vom 16. Dezember 1977 (*State v. Mouer*); ROBERT ALDRIDGE/VIRGINIA STARK, Nuclear War, Citizen Intervention, and the Necessity Defense, Santa Clara Law Review 1986, 299 ff., 310 f.; LANCE N. LONG/TED HAMILTON, Case Comment – Washington v. Brockway: One Small Step Closer to Climate Necessity, McGill Journal of Sustainable Development Law 2017, 151 ff., 159; DIES., The Climate Necessity Defense: Proof and Judicial Error in Climate Protest Cases, Stanford Environmental Law Journal 2019, 57 ff., 74 f.

³ Urteil des Northampton County District Court (Massachusetts, USA) vom 15. April 1987, zit. in: MATTHEW L. WALD, Amy Carter Is Acquitted Over Protest, The New York Times Nr. 47,111 vom 16. April 1987, 17.

⁴ Urteil der Sala Penal de Apelaciones Transitoria y Liquidadora de Bagua (Bagua, Peru) 00194-2009 (0163-2013) vom 22. September 2016; Urteil des Juzgado Mixto de la provincia de Da-

oder die Luftverschmutzung⁵, ist der Notstand geltend gemacht worden. Vor diesem Hintergrund mag es wenig überraschen, wenn nun vermehrt auch Klimaaktivisten, die im Einsatz für einen stärkeren Klimaschutz Strafbestimmungen verletzen, den Notstand anrufen.⁶ Wenn sie damit aber hierzulande Erfolg haben und für sich auf dieser Grundlage einen Freispruch erringen, so überrascht dies dann doch, wie die Reaktionen auf das Urteil des Bezirksgerichts Lausanne PE19.000742/PCL/llb vom 13. Januar 2020 (im Folgenden: «Urteil BGL») gezeigt haben.⁷

Besagtem Urteil lag – in aller Kürze – folgender Sachverhalt zugrunde: Eine Gruppe von 20 bis 30 Klimaak-

tivisten hatte eine Filiale der Bank Credit Suisse in Lausanne besetzt, um die Teilhabe des Tennisspielers Roger Federer am öffentlichen Image der «Schweizer Bank mit der schlechtesten CO₂-Bilanz»⁸ zu denunzieren. Als Tennisspieler verkleidet simulierten die Aktivisten, Tennis zu spielen, und rollten ein Banner mit der Aufschrift «*Crédit Suisse détruit le climat. Roger, tu cautionnes ça? #SiRoger-savait*» aus. Dabei blockierten sie die Kunden der Bank zwar nicht, behinderten aber deren Zugang zu den Bankomaten. Ein Teil der Aktivisten widersetzte sich weiter der Aufforderung der Polizei, die Filialräume zu verlassen.

Das Bezirksgericht Lausanne hatte infolgedessen zu beurteilen, ob sich zwölf der Aktivisten des Hausfriedensbruchs und des Widerstands gegen polizeiliche Anordnungen strafbar gemacht hatten. Dies waren die einzigen Vorwürfe, die den Aktivisten zur Last gelegt wurden. Ob das Verfahren noch auf andere Straftatbestände hätte ausgedehnt werden müssen (z.B. die Nötigung), entzieht sich der Kenntnis des aussenstehenden Betrachters. Das Bezirksgericht Lausanne sprach die Angeklagten von allen Vorwürfen wegen rechtfertigenden Notstands (Art. 17 StGB⁹) frei.

Einen ähnlichen Fall hatte kurze Zeit später das Polizeigericht Genf zu beurteilen. Diesmal ging es um Aktivisten, die mit rot angemalten Händen – als Symbol für die Opfer des Klimawandels – die Fassade einer Bankfiliale der Credit Suisse befleckt hatten. Einer der Aktivisten wurde in der Folge wegen Sachbeschädigung angeklagt. Er wandte vor Gericht ein, in einem rechtfertigenden Notstand im Sinne des Art. 17 StGB gehandelt zu haben. Das Polizeigericht Genf kam allerdings zum Schluss, dass die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands nicht erfüllt seien; die Anwendung des Art. 17 StGB scheitere schon am Erfordernis einer unmittelbaren, nicht anders abwendbaren Gefahr. Es verurteilte deshalb den Angeklagten zu einer bedingten Geldstrafe und einer Busse.¹⁰

Gegen beide Urteile, sowohl dasjenige des Bezirksgerichts Lausanne als auch jenes des Polizeigerichts Genf, ist Berufung eingelegt worden. Streitpunkt ist vor allem die Anwendung bzw. Nichtanwendung des rechtfertigenden Notstands auf die jeweiligen Klimaaktionen. Somit sind in den beiden Fällen diesbezüglich weitere Diskussionen absehbar. Ausserdem sind aufgrund der hohen Aktualität

tem del Maraón (Loreto, Peru) 2008-00109-0-1903-SP-PE-2 vom 10. Dezember 2009.

⁵ Urteil des Criminal Court of the City of New York (New York, USA) 571 N.Y.S.2d 851 ff. vom 14. März 1991 (*People v. Gray*); JOHN ALAN COHAN, Civil Disobedience and the Necessity Defense, *The University of New Hampshire Law Review*, 111 ff., 121; LONG/HAMILTON, *Stanford Environmental Law Journal* 2019 (Fn. 2), 75 f.

⁶ Vgl. Urteil des Washington Court of Appeals (Washington, USA) No. 36506-9-III vom 9. Juni 2020 (*State v. Taylor*) betreffend das Verfahren gegen den betagten Klimaaktivisten George E. Taylor, den 122 Rechtsprofessoren mit Eingabe ans Appellationsgericht vom 14. Januar 2020 unterstützt haben (abrufbar unter climatedefenseproject.org/wp-content/uploads/2020/01/WA-v.-Taylor-Amicus-in-Support-of-Petitioner-Taylor.pdf); vgl. ferner Urteil des Washington Supreme Court (Washington, USA) No. 97182-0 vom 4. September 2019 (*State v. Ward*); Urteil des Washington Court of Appeals (Washington, USA) No. 77044-6-I vom 4. August 2019 (*State v. Ward*).

⁷ Allein in der NZZ sind in den ersten Wochen nach der Publikation des Urteils eine ganze Reihe von Beiträgen erschienen, in denen die durch das Urteil BGL ausgesprochene Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstands auf den Klimaprotest kontrovers erörtert wurde, vgl. ANTONIO FUMAGALLI, Ein historisches Urteil, NZZ Nr. 10 vom 14. Januar 2020, 11; DENS., Überraschender Sieg für Klimaaktivisten, NZZ Nr. 10 vom 14. Januar 2020, 13; LUCIEN SCHERRER, Richter im Aktivistenmodus, NZZ Nr. 11 vom 15. Januar 2020, 11; HANSUELI SCHÖCHLI, Das würde zu Chaos führen, NZZ Nr. 11 vom 15. Januar 2020, 13; DANIEL GERNY/CLAUDIA BAER, Rechtfertigt politischer Protest Straftaten?, NZZ Nr. 11 vom 15. Januar 2020, 13; ANTONIO FUMAGALLI, Der Richter, der die Klimaaktivisten freisprach, NZZ Nr. 13 vom 17. Januar 2020, 13; ANDREA KUČERA, Der Richter, der alle überrascht, NZZaS Nr. 3 vom 19. Januar 2020, 9; MARTIN RHONHEIMER, Der Aufrechte rechnet mit Strafe, NZZ Nr. 19 vom 24. Januar 2020, 37. Das Urteil hat darüber hinaus international hohe Wellen geworfen, vgl. stellvertretend CHRISTOPHER BORUCKI, Rechter ziet klimaatverstorend als rechtvaardiging voor burgerlijke ongehoorzaamheid (Tribunal de police Lausanne 13 januari 2020, nr. PE19.000742/PCL/LLB), *De Juristenkrant* 2020, 6 f.; MATTHIAS PETEL, La désobéissance civile climatique: menace pour l'État de droit ou stratégie légitime face à l'urgence?, *Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles* 2020, 1045 ff.

⁸ Vgl. die Presseerklärung der hinter der Protestaktion stehenden «Lausanne Action Climat» (abrufbar unter perma.cc/A64P-WCL2) sowie Urteil BGL, 25, 27, 31, 34.

⁹ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0).

¹⁰ Urteil des Polizeigerichts Genf P/24123/2018 vom 20. Februar 2020.

des Klimathemas weitere Klimaprotestaktionen und weitere juristische Auseinandersetzungen zu solchen Aktionen zu erwarten.

Mit den nachfolgenden Ausführungen soll nun einmal prinzipiell der Frage nachgegangen werden, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen im Rahmen von Klimaprotesten verübte Straftaten nach geltendem Recht vom rechtfertigenden Notstand (Art. 17 StGB) erfasst sind und, falls nicht, ob andere, notstandsähnliche Institute des Strafrechts in solchen Fällen einer Bestrafung im Wege stehen können.¹¹

II. Rechtfertigender Notstand (Art. 17 StGB)

Schon begriffsnotwendig setzt der rechtfertigende Notstand (Art. 17 StGB) eine Notstandslage voraus. Diese besteht bekanntlich in einer Interessenkollision, bei der eine unmittelbare Gefahr für ein bestimmtes Rechtsgut nur durch die Begehung einer pönalisierten Tat abgewandt werden kann.

A. Notstandsfähige Rechtsgüter

Daraus ergibt sich zunächst die Frage, welche Rechtsgüter notstandsfähig sind: Sind dies nur die Güter des Individuums wie Leib, Leben und Freiheit oder fallen darunter auch kollektive Rechtsgüter wie der Bestand des Staates oder die rechtsstaatlich-demokratische Ordnung¹²? Der Wortlaut des Art. 17 StGB indiziert ersteres, indem er von der Begehung einer mit Strafe bedrohten Tat «um ein eigenes oder das Rechtsgut einer andern Person [...] zu retten» (*«pour préserver [...] un bien juridique lui appartenant ou appartenant à un tiers»/«per preservare un bene giuridico proprio o un bene giuridico altrui»*) spricht, und die Gesetzesmaterialien bestätigen, dass dies dem Willen des historischen Gesetzgebers entspricht.¹³ Die

Beschränkung des rechtfertigenden Notstands auf den «individuellen Notstand» kann zudem aus der Funktion der Notrechte abgeleitet werden: Sie sollen den Schutz der Rechtsgüter des Individuums ermöglichen, wenn keine staatliche Hilfe präsent ist, dem Einzelnen aber nicht das Recht geben, als eine Art Hilfspolizist tätig zu werden.¹⁴ Es ist somit im Einklang mit der herrschenden Meinung¹⁵

tember 1998, BBl 1999 1979 ff., 2006; CARL STOOSS, Bericht über den Vorentwurf zu einem Schweizerischen Strafgesetzbuch nach den Beschlüssen der Expertenkommission, Bern 1899, 45 f.; DENS., Motive zu dem Vorentwurf eines Schweizerischen Strafgesetzbuches, Basel/Genf 1893, 32 ff.; vgl. ferner zum StGB vor der AT-Revision 2002 PHILIPP THORMANN/ALFRED V. OVERBECK, Das Schweizerische Strafgesetzbuch, Bd. I, Zürich 1940, Art. 34 N 5 ff.; zur Entwicklung des eidgenössischen StGB von 1937 ERNST BRÄGGER, Der Notstand im Schweizerischen Strafrecht, Diss. Bern, Aarburg 1937, 93 ff.; ERNST HAFTER, Lehrbuch des Schweizerischen Strafrechts, Allgemeiner Teil, Berlin 1926, 147 f.

¹⁴ GUNTHER ARZT, Kleiner Notstand bei kleiner Kriminalität?, in: Donatsch/Schmid (Hrsg.), Strafrecht und Öffentlichkeit, Festschrift für Jörg Rehberg zum 65. Geburtstag, Zürich 1996, 25 ff., 29 ff.; HELMUT FRISTER, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Aufl., München 2018, 16. Kap. N 6, 17. Kap. N 2; anders Schönke/Schröder-K dStGB-PERRON, § 34 N 10.

¹⁵ BGE 94 IV 68, 70, E. 2; ARZT (Fn. 14), 29 ff.; ANNA CONINX, Das Solidaritätsprinzip im Lebensnotstand, Diss. Bern 2012, 249; OFK StGB-DONATSCH, Art. 17 N 2; ANDREAS DONATSCH/BRIGITTE TAG, Strafrecht I, Verbrechenlehre, 9. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, 239 f.; PC CP-DUPUIS et al., Art. 17 N 13; NUMA GRAA, Qu'est-ce qu'un «danger imminent»? , ZStrR 2020, 285 ff., 312, 315; PHILIPPE GRAVEN/BERNHARD STRÄULI, L'infraction pénale punissable, 2. Aufl., Bern 1995, N 93; JOSÉ HURTADO POZO/THIERRY GODEL, Droit pénal général, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2019, N 714; NIKOLAI IWANGOFF, Die Duldungspflichten im rechtfertigenden Notstand, Diss. Basel, Basel/Genf/München 2009, 13 f., 131 ff.; CR CP I-MONNIER, Art. 17 N 13; BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 5; MARCEL ALEXANDER NIGGLI/LOUIS FRÉDÉRIC MUSKENS, Recht und Moral: Auflösung der Kategorien, Justice – Justiz – Giustizia 2/2020, N 9 ff.; UMBERTO PAJAROLA, Gewalt im Verhör zur Rettung von Menschen, Diss. Zürich, Bern etc. 2007, 297; FRANZ RIKLIN, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, Verbrechenlehre, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2007, § 14 N 45; GRACE SCHILD TRAPPE, Verkehrsregelverletzungen und Notstandslage, in: Assista TCS SA (Hrsg.), Collezione Assista, Genf 1998, 640 ff., 644 ff.; GRACE SCHILD TRAPPE/FELIX SCHÖBI, Not kennt kein Gebot beim Hausfriedensbruch?, Jusletter 11. Mai 2020, N 16; HANS SCHULTZ, Einführung in den Allgemeinen Teil des Strafrechts, Bd. I, 4. Aufl., Bern 1982, 164; KURT SEELMANN/CHRISTOPHER GETH, Strafrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Basel 2016, N 162; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 41; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 17 N 4; STEFAN TRECHSEL/PETER NOLL/MARK PIETH, Schweizerisches Strafrecht Allgemeiner Teil I, 7. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2017, 116; HK StGB-WOHLERS, Art. 17 N 3; anders O.A. GERMANN, Das Verbrechen im neuen Strafrecht, Zürich 1942, Art. 34 N 1/5; sowie offenbar (laut DONATSCH/TAG [Fn. 15], 239, wohl unbeabsichtigt) BGE 106 IV 65, 68, E. 4.

¹¹ Nicht behandelt werden Irrtumskonstellationen wie z.B. der Putativnotstand oder der indirekte Verbotsirrtum. Diesbezüglich sei auf die einschlägige Literatur verwiesen, vgl. stellvertretend GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 4. Aufl., Bern 2011, § 10 N 112 ff.

¹² Vgl. IOANNA ANASTASOPOULOU, Deliktstypen zum Schutz kollektiver Rechtsgüter, Diss. München 2005, 28; ROLAND HEFENDEHL, Kollektive Rechtsgüter im Strafrecht, Habil. München, Köln etc. 2002, 19.

¹³ Vgl. Botschaft zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes) und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht vom 21. Sep-

festzustellen, dass im Lichte des Art. 17 StGB nur Individualrechtsgüter notstandsfähig sind.

Genauer zu erörtern ist vor diesem Hintergrund die Argumentation des Bezirksgerichts Lausanne im Urteil BGL, wonach «Par exception, la protection d'un bien juridique collectif sera toutefois pertinente sous l'angle de cette disposition [Art. 17 StGB] si un bien juridique personnel est également en jeu».¹⁶ Diese Aussage ist insofern zutreffend, als eine Gefährdung von Rechtsgütern der Allgemeinheit oft zugleich eine unmittelbare Gefahr für ein Individualrechtsgut beinhaltet, sodass dann aus diesem Grund eine Notstandslage besteht.¹⁷ Das ändert aber nichts daran, dass kollektive Rechtsgüter als solche nicht notstandsfähig sind. Soweit also das Bezirksgericht Lausanne die Erhaltung des Klimas und der Umwelt als Allgemeingüter qualifiziert und unter dem Aspekt des rechtfertigenden Notstands (Art. 17 StGB) berücksichtigt,¹⁸ ist dem entgegenzuhalten, dass es bei Art. 17 StGB nur um den Schutz von Individualrechtsgütern geht. Abgesehen davon ist ungeklärt, ob es sich beim Schutz des Klimas und der Umwelt überhaupt um Rechtsgüter handelt; dies kann jedenfalls hierzulande nicht als anerkannt gelten.¹⁹

Nach dem Gesagten ist festzuhalten, dass es sich beim Schutz des Klimas und der Umwelt nicht um notstandsfähige Rechtsgüter handelt. Es bleibt die Frage, ob das Interesse an der Erhaltung des Klimas und der Umwelt womöglich unter sog. aussergesetzliche Rechtfertigungsgründe fällt, zu denen gemäss Bundesgericht «u.a. der übergesetzliche Notstand und die Wahrnehmung berechtigter Interessen» gehören.²⁰ Sie wird später zu erörtern sein (unten III. und IV.).

Mit Bezug auf den rechtfertigenden Notstand ist jedenfalls erforderlich, dass Individualrechtsgüter gefährdet sind, damit dieser Rechtfertigungsgrund zur Anwendung gelangt. Dabei kommen beliebige Güter des Einzelnen in Frage, und es ist unbeachtlich, wer Träger des betroffenen Rechtsguts ist.²¹ Im vorliegenden Kontext könnten – angesichts der prognostizierten Konsequenzen des Klimawandels (namentlich das Auftauen des Permafrosts, der Anstieg der Meeresspiegel, die Versauerung der Meere, die Zunahme von Hitzewellen und extremen Wetter- und Klimavorkommnissen, die fortschreitende Wüstenbildung und die weitere Verbreitung von Schädlingen und Krankheitserregern)²² – insbesondere die Individualgüter Leib, Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum und Vermögen gefährdet sein (vgl. unten II.B.). Der rechtfertigende Notstand fällt mithin nicht von vornherein ausser Betracht.

B. Unmittelbare Gefahr

Vorausgesetzt ist, dass sich ein (Individual-)Rechtsgut in unmittelbarer Gefahr befindet. Eine *Gefahr* im Sinne des Art. 17 StGB liegt vor, wenn eine Wahrscheinlichkeit der Rechtsgutsverletzung besteht,²³ wobei völlig abstrakte Risiken hier ausscheiden müssen; dagegen liegt eine Gefahr auch dort vor, wo es um Jedermanns-Gefahren geht, sofern sie sich im Einzelfall konkretisieren.²⁴ Irrelevant ist die Quelle der Gefahr, d.h. ob sie von einem Menschen ausgeht oder nicht, z.B. von einem Naturereignis.²⁵ Ob

¹⁶ Urteil BGL, 49, E. 4.1, 55, E. 4.2, im Anschluss an CR CP I-MONNIER, Art. 17 N 13. Die Aussage findet sich zudem bei PC CP-DUPUIS et al., Art. 17 N 13.

¹⁷ Vgl. FRISTER (Fn. 14), 17. Kap. N 2; ARNAUD NUSSBAUMER, L'acquiescement des activistes du climat à Lausanne, in: www.lawinside.ch/875 (abgerufen am 16. September 2020); MAX WAIBLINGER, SJK 1958, Nr. 1205, Ziff. 7. Das hängt damit zusammen, dass die Güter des Individuums stets auch mittelbar der Allgemeinheit, und die Güter der Allgemeinheit stets mittelbar dem Einzelnen dienen (KNUT AMELUNG, Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft, Diss. Göttingen, Frankfurt a.M. 1972, 207 ff., 388 ff.; ANASTASOPOULOU [Fn. 12], 40; WINFRIED HASSEMER, Theorie und Soziologie des Verbrechens, Habil. Frankfurt a.M. 1973, 231 ff.; HEFENDEHL [Fn. 12], 60 ff.).

¹⁸ Urteil BGL, 54 f., E. 4.2.

¹⁹ Vgl. zur im Schrifttum um das Rechtsgut «Umwelt» geführten Kontroverse die Nachweise bei BSK StGB II-ACKERMANN/SCHRÖDER BLÄUER, Art. 230^{bis} N 3. Eine selbstständige Erörterung dieser Frage muss hier ausgespart bleiben, um den angemessenen Rahmen nicht zu sprengen.

²⁰ BGE 94 IV 68, 70, E. 2.

²¹ Botschaft 1998 (Fn. 13), 2005 f.

²² Vgl. OVE HOEGH-GULDBERG et al., Chapter 3, Impacts of 1.5°C Global Warming on Natural and Human Systems, in: Masson-Delmotte et al. (Hrsg.), Global Warming of 1.5°C, An IPCC Special Report on the impacts of global warming of 1.5°C above pre-industrial levels and related global greenhouse gas emission pathways, in the context of strengthening the global response to the threat of climate change, sustainable development, and efforts to eradicate poverty, Genf 2018, 175 ff., 240 ff., 263, m.w.N.

²³ Vgl. Urteil des Obergerichts Obwalden vom 12. März 2002, in: AbR 2002/03, Nr. 25, E. 2.a/c/aa/aaa; PC CP-DUPUIS et al., Art. 17 N 6; GRAVEN/STRÄULI (Fn. 15), N 90; HURTADO POZO/GODEL (Fn. 15), N 708; CR CP I-MONNIER, Art. 17 N 6; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 17 N 3.

²⁴ Vgl. GÜNTHER JAKOBS, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Berlin/New York 1991, 13. Abschn. N 12; KRISTIAN KÜHL, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl., München 2017, § 8 N 40; FLORIAN RICHTER, Rechtfertigender Notstand zur Erhaltung von Arbeitsplätzen?, Diss. München, Berlin etc. 2019, 288.

²⁵ DONATSCH/TAG (Fn. 15), 241; PC CP-DUPUIS et al., Art. 17 N 6; GRAVEN/STRÄULI (Fn. 15), N 91; IWANGOFF (Fn. 15), 12; CR CP I-MONNIER, Art. 17 N 6; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 162; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 42; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 17 N 3; TRECHSEL/NOLL/PIETH (Fn. 15), 115.

eine Gefahr besteht, muss ex ante und aus Sicht eines verständigen Dritten in der Lage des Täters eingeschätzt werden.²⁶ Die Gefahr muss weiter *unmittelbar* sein. Eine unmittelbare Gefahr ist nicht dasselbe wie ein unmittelbarer Angriff bei der Notwehr (Art. 15 StGB). Vielmehr reicht die Unmittelbarkeit der Gefahr über das hinaus, was man bei einem Angriff noch als unmittelbar bezeichnen dürfte,²⁷ und zwar in zweierlei Hinsicht: Erstens ist eine Gefahr auch dann schon unmittelbar, wenn ein Schadeneintritt zwar noch nicht unmittelbar bevorsteht, eine Abwehr aber später nicht mehr oder nur noch unter sehr viel grösseren Risiken möglich wäre.²⁸ Es geht also bei der Unmittelbarkeit der Gefahr weniger um die zeitliche Entfernung des Schadeneintritts als vielmehr um den Zwang zur Entscheidung und die Notwendigkeit sofortigen Handelns.²⁹ Zweitens ist eine unmittelbare Gefahr im Sinne von Art. 17 StGB auch bei einer sog. Dauergefahr gegeben.³⁰ Die Dauergefahr ist ein gefahrdrohender Zustand, der über einen längeren Zeitraum andauert und jederzeit in einen Schaden umschlagen kann, mag auch die Möglichkeit offen bleiben, dass der Schaden noch eine lange Zeit auf sich warten lässt.³¹

Im besprochenen Fall erblickte das Bezirksgericht Lausanne die Gefahr in den Konsequenzen des Klimawandels und verwies hierzu vor allem auf die Berichte des Weltklimarats («IPCC»),³² in denen seitens zahlreicher Klimatologen namentlich vor dem Auftauen des Permafrosts, dem Anstieg der Meeresspiegel, der Versauerung der Meere, der Vermehrung von Hitzewellen und extremen Wetter- und Klimavorkommnissen, der fortschreiten-

den Wüstenbildung (Desertifikation) und der weiteren Verbreitung von Schädlingen und Krankheitserregern eindringlich gewarnt wird.³³ Mit diesen Klimafolgen sind zwangsläufig auch Beeinträchtigungen der Individualgüter Leib, Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum, Vermögen etc. verbunden.³⁴ Dabei handelt es sich nicht bloss um eine ganz entfernte oder nur gedankliche Möglichkeit des Schadenseintritts, sondern um bereits jetzt (auch hierzulande) spürbare Folgen des Klimawandels, wie sich etwa am Beispiel der Gemeinde Randa (VS) zeigt, deren Einwohner durch die Schmelze eines Hängegletschers am Weisshorn bedroht sind,³⁵ oder im Engadin, wo wegen der Schmelze des Permafrosts ein höheres Risiko für Felsstürze und Schlammlawinen besteht.³⁶ Es kann daher festgehalten werden, dass eine durch den Klimawandel bedingte Wahrscheinlichkeit der Verletzung von Individualgütern besteht, welche – soweit konkretisiert im Einzelfall – eine Gefahr im Sinne von Art. 17 StGB darstellt.

Was das Kriterium der *Unmittelbarkeit* der Gefahr anbetrifft, so kommen die vorstehend zitierten Klimatologen zum Schluss, dass sofortige Klimaschutzmassnahmen nötig seien bzw. der letztmögliche Zeitpunkt gekommen sei, um die schädlichen Konsequenzen des Klimawandels für die betroffenen Individualrechtsgüter sicher abzuwehren.³⁷ Diese Einschätzung bekräftigte auch die vom Bezirksgericht Lausanne befragte Professorin für Klimatologie an der ETH Zürich, Frau Sonia Senivaratne.³⁸ Ausserdem ist festzustellen, dass z.B. die Gefahr für Individualrechtsgüter der in Randa bzw. im Engadin aufhaltigen Personen dauernd «in der Luft hängt». In Anbetracht dieser Umstände und vor dem Hintergrund der

²⁶ BRÄGGER (Fn. 13), 142; CONINX (Fn. 15), 264 ff.; ANTON EBERLE, Die Bedeutung der Selbsthilfe im Strafrecht, Diss. Bern 1951, 51; IWANGOFF (Fn. 15), 13 ff.; MARTINO MONA/NICOLAS LEU, Tücken der Notwehr – Abirrungen, Irrtümer und allerlei Gefahren für unbeteiligte Dritte bei Notwehrhandlungen, recht 2011, 175 ff., 186; BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 11; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 163; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 17 N 3.

²⁷ BGE 122 IV 1, 5, E. 3a; CR CP I-MONNIER, Art. 17 N 7.

²⁸ Vgl. BGE 125 IV 49, 55 ff., E. 2; 122 IV 1, 6 ff., E. 3; 98 IV 5, 10, E. 3; 75 IV 49, 51 f., E. I; IWANGOFF (Fn. 15), 16; BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 14; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 164; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 42; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 17 N 5.

²⁹ MICHAEL PAWLIK, Der rechtfertigende Notstand, Berlin/New York 2002, 177; Schönke/Schröder-K dStGB-PERRON, § 34 N 17; RICHTER (Fn. 24), 289 f.; anders GRAA (Fn. 15), 315.

³⁰ BGE 125 IV 49, 55, E. 2b; 122 IV 1, 5 f., E. 3a und b; GIAN MARTIN, Defensivnotstand unter besonderer Berücksichtigung der «Haustyrantentötung», Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2010, 165; krit. WILLY HEIM, JdT 1997 IV 2 ff., 9 ff.

³¹ MARTIN (Fn. 30), 165; CLAUS ROXIN/LUIS GRECO, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 5. Aufl., München 2020, § 16 N 21.

³² Urteil BGL, 50, E. 4.2.

³³ Vgl. die Nachweise in Fn. 22; ferner MYLES R. ALLEN et al., Chapter 1, Framing and Context, in: Masson-Delmotte et al. (Fn. 22), 49 ff., 51, 66; HELEEN DE CONINCK et al., Chapter 4, Strengthening and Implementing the Global response, in: Masson-Delmotte et al. (Fn. 22), 313 ff., 319; OVE HOEGH-GULDBERG et al. (Fn. 22), 177, 276 f.; JOERI ROGERLI et al., Chapter 2, Mitigation Pathways Compatible with 1.5°C in the Context of Sustainable Development, in: Masson-Delmotte et al. (Fn. 22), 93 ff., 142, 146, je m.w.N.

³⁴ Vgl. die Nachweise in Fn. 22 und 33.

³⁵ Siehe hierzu die lokale Berichterstattung (abrufbar z.B. unter perma.cc/7UX6-Q8SY) sowie die Reportagen des SRF (perma.cc/2TAN-VZ5J, www.srf.ch/play/tv/schweiz-aktuell/video/randa-vs-ein-haengegletscher-bedroht-das-dorf?id=9312eafe-85e6-4068-afe1-3956446ebcb2, www.srf.ch/play/tv/srf-news/video/das-dorf-das-dem-haengegletscher-trotzt?id=f4e2a098-ea4e-40d0-ab08-df2e03a095d7, alle abgerufen am 16. September 2020).

³⁶ LINDA KOPONEN/LARISSA RHYN, Die Gefahr lauert im Berg, NZZ Nr. 264 vom 13. November 2019, 14 f.

³⁷ Vgl. die Nachweise in Fn. 22 und 33.

³⁸ Urteil BGL, 7 ff.

vorherrschenden extensiven Auslegung des Kriteriums der Unmittelbarkeit der Gefahr erscheint die Ansicht des Bezirksgerichts Lausanne, es liege aufgrund der drohenden Konsequenzen des Klimawandels eine unmittelbare Gefahr im Sinne von Art. 17 StGB für die Rechtsgüter Leben und Gesundheit vor,³⁹ vertretbar.⁴⁰ Es ist indes zu präzisieren, dass erstens weitere Individualrechtsgüter als die im Urteil BGL genannten und zweitens (soweit sich die Gefahr im Einzelfall konkretisiert) nicht bloss die Güter der Aktivisten selbst, sondern aller Rechtsgutsträger betroffen sind, zumal Art. 17 StGB auch die Notstandshilfe erfasst.

C. Nicht anders abwendbar

Geht man davon aus, dass die Konsequenzen des Klimawandels eine unmittelbare Gefahr für Individualrechtsgüter darstellen (vgl. oben II.B.), so muss diese Gefahr für eine Rechtfertigung nach Art. 17 StGB zudem *nicht anders abwendbar* sein als durch die Begehung der jeweiligen inkriminierten Tat. Diese Voraussetzung besagt, dass das angewandte Mittel erstens zur Abwendung der Gefahr geeignet und zweitens unter mehreren etwa zur Verfügung stehenden Mitteln das mildeste, d.h. fremde Rechtsgüter am wenigsten beeinträchtigende sein muss (sog. Grundsatz der strikten/absoluten Subsidiarität).⁴¹

Massgebend ist wiederum das Ex-ante-Urteil eines verständigen Dritten in der Lage des Täters.⁴² An die Geeignetheit des Mittels sind strenge Massstäbe anzulegen, damit nicht nutzlos in fremde Rechtsgüter eingegriffen wird.⁴³ Als ungeeignet sind solche Handlungen von vornherein auszuschneiden, durch welche die Rettungschancen nicht oder nur ganz unwesentlich erhöht werden.⁴⁴

Das Bezirksgericht Lausanne bejahte im hier besprochenen Fall das Vorliegen einer nicht anders abwendbaren Gefahr, nachdem es vier in Betracht kommende Handlungsalternativen als aussichtslos einstufte:⁴⁵

1. Eine *Protestaktion auf öffentlichem Grund* wäre nicht bewilligt worden und hätte, falls doch, nicht die gewünschte und vorliegend auch tatsächlich erreichte Aufmerksamkeit erzielt.
2. Ebenso wenig hätte eine *formelle Kontaktaufnahme mit der Bank*, damit diese die Kritik zur Kenntnis nimmt und klimafreundliche Vorsätze fasst, Aussicht auf Erfolg gehabt, zumal die Angeklagten sowie die Organisation Greenpeace dieses Mittel bereits ausgeschöpft hatten.
3. Weiter wäre das *Beschreiten des politischen Wegs* nicht Erfolg versprechend gewesen. Dies zeige sich namentlich daran, dass schon seit fünf Jahren verschiedene Parlamentarier den Bundesrat mit Interpellationen auf die unmittelbar drohende Klimakatastrophe hingewiesen haben, jedoch ohne von diesem dadurch mehr als «des déclarations d'intention inoffensives, voire lénifiantes, contredites par la réalité financière, scientifique ou politique» hervorzurufen.
4. Endlich wäre die *Bestreitung des Rechtswegs* nicht verheissungsvoll gewesen, weil die einschlägigen Rechtsgrundlagen (Art. 73 f. BV⁴⁶, Art. 2 und 8 EMRK⁴⁷, das

³⁹ Urteil BGL, 51 f., 54, E. 4.2.

⁴⁰ Dass die Schäden – namentlich klimabedingte Beeinträchtigungen der Gesundheit bis hin zum Tode, die Zerstörung von Fahrnis- und Immobilieneigentum usw. – erst in der (näheren oder fernerer) Zukunft eintreten, steht der Unmittelbarkeit der Gefahr nicht entgegen, geht es bei dieser Voraussetzung doch nur darum, ob ein sofortiges Handeln erforderlich ist, um den zukünftig drohenden Schaden sicher abzuwenden. Ebenso ist für die Unmittelbarkeit der Gefahr das Ausmass bzw. der Grad der drohenden Gefahr nicht entscheidend; der Gefahrengrad ist jedoch bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen (vgl. BGE 106 IV 65; ROXIN/GRECO [Fn. 31], § 16 N 43). A.M. NIGGLI/MUSKENS (Fn. 15), N 34, wonach sich geringe oder mittlere, ja selbst erhebliche Wahrscheinlichkeiten nicht als «unmittelbar» bezeichnen liessen. Aber dem ist nicht zuzustimmen. Man denke nur an eine Person, die beim russischen Roulette mit einem ungesicherten Schiessrevolver, der mit einer einzigen Patrone geladen ist, auf ihren Kopf zielt und vor dem Abdrücken die Sechser-Trommel des Revolvers dreht, sodass die Position der Schusspatrone unbekannt ist. Hier würde wohl niemand ernsthaft bestreiten, dass sich diese Person in unmittelbarer Gefahr befindet, wenngleich die Todeswahrscheinlichkeit beim Abdrücken aus mathematischer Sicht nur 1/6 bzw. 16.6% beträgt.

⁴¹ Vgl. BGE 6B_495/2016 (16. Februar 2017), E. 2.2.2; DONATSCH/TAG (Fn. 15), 242 f.; PC CP-DUPUIS et al., Art. 17 N 8; CR CP I-MONNIER, Art. 17 N 10; BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 16; zum deutschen Recht Schönke/Schrö-

der-K dStGB-PERRON, § 34 N 18 ff.; ROXIN/GRECO (Fn. 31), § 16 N 23.

⁴² JAKOBS (Fn. 24), 13. Abschn. N 16; MONA/LEU (Fn. 26), 186 f.; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 166; ähnlich DONATSCH/TAG (Fn. 15), 243.

⁴³ FRISTER (Fn. 14), 17. Kap. N 7; KÜHL (Fn. 24), § 8 N 80; ROXIN/GRECO (Fn. 31), § 16 N 23; anders NUSSBAUMER (Fn. 17).

⁴⁴ MüK dStGB-ERB, § 34 N 91; KÜHL (Fn. 24), § 8 N 81; MONA/LEU (Fn. 26), 187; Schönke/Schröder-K dStGB-PERRON, § 34 N 19; RICHTER (Fn. 24), 128; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 166; LK dStGB-ZIESCHANG, § 34 N 91; allerdings ist ein Mittel nicht schon deshalb ungeeignet, weil es den Schaden nicht mit Sicherheit oder mit hoher Wahrscheinlichkeit abwenden kann (TRECHSEL/NOLL/PIETH [Fn. 15], 116 f.).

⁴⁵ Urteil BGL, 52 ff., E. 4.2; krit. dazu NIGGLI/MUSKENS (Fn. 15), N 38.

⁴⁶ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

⁴⁷ Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101).

Pariser Klimaabkommen⁴⁸⁾ zu wenig respektiert wurden und rechtlich nicht durchzusetzen seien.

Ungeachtet dessen, ob man die Einschätzung des Bezirksgerichts Lausanne bezüglich der alternativen Handlungsmöglichkeiten teilt, ist dessen Argumentation in einem entscheidenden Punkt zu bemängeln: Es wird nicht klar differenziert zwischen dem Nahziel der Klimaaktivisten, die öffentliche Aufmerksamkeit auf die Problematik des Klimawandels und Investitionen der Credit Suisse in fossile Brennstoffe zu lenken, und dem Endziel, die Erderwärmung auf höchstens 1,5 °C über dem vorindustriellen Niveau zu begrenzen bzw. einen dramatischen Klimawandel und die damit verbundenen Beeinträchtigungen von Individualrechtsgütern (vgl. oben II.B.) zu verhindern.⁴⁹⁾ Rechtlich gesehen kann im Lichte des Art. 17 StGB nur Letzteres relevant sein; zu fragen ist somit, ob die vorliegende Protestaktion geeignet und das mildeste Mittel war, die vom Klimawandel ausgehende Gefahr für Rechtsgüter des Einzelnen (zumindest teilweise) abzuwehren.

Das kann im hier besprochenen Fall aber nicht als nachgewiesen gelten. Selbst wenn eine verständige Drittperson in der Lage der Aktivisten davon ausgehen konnte, dass die Aktion geeignet war, ein grosses Medienecho auszulösen und vielleicht sogar eine Stellungnahme von Roger Federer zu veranlassen, so war auch klar, dass damit das Klimaproblem bei Weitem nicht gelöst wäre. Es genügt nicht zu sagen, dass man mit einer Sensibilisierungsaktion vielleicht einen Bruchteil eines Promilles näher an die Lösung der globalen Klimafrage herankomme – eine solche Argumentation führt ins Grenzenlose. Das Notstandserfordernis der Eignung ist im vorliegenden Fall somit nicht erfüllt.⁵⁰⁾ Dies dürfte auch bei anderen Klimaprotestaktionen regelmässig der Fall sein: Ein Tropfen auf den heissen Stein genügt den Anforderungen der Eignung des Tatverhaltens zur Gefahrenabwehr nicht.⁵¹⁾

D. Zwischenfazit

Aufgrund des vorstehend Dargelegten ist davon auszugehen, dass bei Straftaten, die im Rahmen von Klimaprotestaktionen begangen werden, die Anwendung des rechtfertigenden Notstands im Sinne von Art. 17 StGB regelmässig am Erfordernis der Eignung des Tatverhaltens zur Abwehr der Gefahr scheitert. Ferner wird in diesen Fällen eine Entschuldigung oder Strafmilderung wegen entschuldbaren Notstands (Art. 18 StGB) am gleichen Erfordernis scheitern, da auch Art. 18 StGB eine «nicht anders abwendbare Gefahr» bzw. eine zur Gefahrenabwehr geeignete und erforderliche Notstandshandlung voraussetzt.⁵²⁾

III. Aussergesetzlicher Notstand

Zur Wahrung von Rechtsgütern der Allgemeinheit, welche durch seine Beschränkung auf Individualrechtsgüter nicht von Art. 17 StGB erfasst werden (vgl. oben II.A.), wird ein «aussergesetzlicher Notstand» (auch «übergesetzlicher Notstand» genannt⁵³⁾) diskutiert.⁵⁴⁾ Der mögliche Anwendungsbereich dieses Rechtfertigungsgrundes wird von seinen Befürwortern allerdings stark begrenzt, nämlich auf den Schutz der «Lebensinteressen des Staats», den höchsten Gütern eines Landes, wie seinem Bestand, seiner Unabhängigkeit, territorialen Integrität usw.⁵⁵⁾ Des Weiteren wird die Einhaltung der anderen Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstandes nach Art. 17 StGB verlangt.⁵⁶⁾ Schliesslich wird vielfach betont, dass Private von vornherein nicht befugt sind, «für den Staat» zu

⁴⁸⁾ Klimaübereinkommen von Paris vom 12. Dezember 2015 (SR 0.814.012).

⁴⁹⁾ Vgl. die Stellungnahmen einiger Beschuldigten anlässlich der Pressekonferenz vom 28. November 2019 (abrufbar unter perma.cc/V555-P9KV); sowie Urteil BGL, 25 ff.

⁵⁰⁾ So auch NIGGLI/MUSKENS (Fn. 15), N 37, 39; SCHILD TRAPPE/SCHÖBI (Fn. 15), N 17 und 20.

⁵¹⁾ Vgl. die Nachweise in Fn. 43 f. sowie JAKOBS (Fn. 24), 13. Abschn. N 17: «Ein der Art nach brauchbares, der Menge nach jedoch zu schwaches Mittel ist ungeeignet; die Gefahr ist so nicht abwendbar; Beispiel: Ein Handfeuerlöscher ist zur Bekämpfung eines Großbrands ungeeignet.»

⁵²⁾ Vgl. Art. 18 Abs. 1 StGB; BGER 6B_1162/2019 (30. Juni 2020), E. 2.2.1; ANNA CONINX, Der entschuldigende Notstand zwischen Unrecht und Schuld, ZStrR 2013, 113 ff., 118 f., 122.

⁵³⁾ Krit. zu dieser Terminologie BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 6; SCHULTZ (Fn. 15), 149 f., 175; vgl. auch GRAVEN/STRÄULI (Fn. 15), N 102.

⁵⁴⁾ Vgl. BGE 94 IV 68, 70, E. 2; GERMANN (Fn. 15), vor Art. 32 N 8; GRAVEN/STRÄULI (Fn. 15), N 102; IWANGOFF (Fn. 15), 144 f.; HORST SCHRÖDER, Die Not als Rechtfertigungs- und Entschuldigungsgrund im deutschen und schweizerischen Strafrecht, ZStrR 1960, 1 ff., 12 ff.; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 182; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 57 f.; ablehnend BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, Art. 17 N 6.

⁵⁵⁾ STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 58 m. Verw. auf RGSt 63, 215, 220; vgl. auch IWANGOFF (Fn. 15), 144; WAIBLINGER (Fn. 17), Ziff. 7.

⁵⁶⁾ SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 182 m.H. auf BGE 94 IV 68, 70, E. 2; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 58.

handeln,⁵⁷ sie sich also auf den aussergesetzlichen Notstand nicht berufen können.⁵⁸ Teilweise wird diese letzte Aussage allerdings dahingehend relativiert, dass privates Handeln zur Wahrung der höchsten Güter des Staates jedenfalls absolut subsidiär zum Eingreifen der zuständigen Behörde erfolgen müsse, damit eine Rechtfertigung in Betracht kommt.⁵⁹

Ein solcher aussergesetzlicher Notstand vermag die Klimaaktivisten im vorliegend besprochenen Fall nicht zu entlasten. Selbst wenn man Klima- und Umweltschutz als Rechtsgüter der Allgemeinheit betrachtete,⁶⁰ welche zu den «vitalen Interessen» des Staates gehören, oder man im Klimawandel eine unmittelbare Gefahr für den Bestand des Gemeinwesens erblickte, und man sich weiter wie das Bezirksgericht Lausanne auf den Standpunkt stellte, dass der Staat zum Schutz dieser Güter weitgehend untätig bleibe und ein Einschreiten durch Private folglich nicht a priori ungerechtfertigt sei,⁶¹ so sind die weiteren Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands, wie namentlich die Eignung der Notstandstat zur Abwendung der Gefahr für das Erhaltungsgut, nicht erfüllt (vgl. oben II.C.). Eine Rechtfertigung gestützt auf den aussergesetzlichen Notstand dürfte deshalb auch bei anderen im Zusammenhang mit Klimaprotesten begangenen Straftaten nicht einzuräumen sein.

IV. Wahrnehmung berechtigter Interessen

Ein weiterer aussergesetzlicher Rechtfertigungsgrund, die «Wahrnehmung berechtigter Interessen» (auch «Wahrung berechtigter Interessen» genannt), findet in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung durchwegs Aner-

kennung.⁶² Das Bundesgericht räumt jedoch ein, dass bei einem Rechtfertigungsgrund unter diesem Titel die Gefahr besteht, «dass unter pauschaler Berufung auf schutzbedürftige private oder öffentliche Interessen der strafrechtliche Rechtsgüterschutz ausgehöhlt und unterlaufen werden könnte».⁶³ Voraussetzung für den Rechtfertigungsgrund der Wahrnehmung berechtigter Interessen ist daher grundsätzlich, dass zuvor der Rechtsweg mit legalen Mitteln beschritten und ausgeschöpft worden ist.⁶⁴ Im Übrigen wird – in Angleichung an die Erfordernisse des rechtfertigenden Notstands – verlangt, dass «die Tat ein notwendiges und angemessenes Mittel ist, um ein berechtigtes Ziel zu erreichen, sie insoweit den einzig möglichen Weg darstellt und offenkundig weniger schwer wiegt als die Interessen, welche der Täter zu wahren sucht».⁶⁵ Bei der Prüfung dieser Voraussetzungen sind strenge Massstäbe anzulegen:⁶⁶ «Essa deve essere interpretata restrittivamente con esigenze particolarmente severe per quanto concerne la valutazione della sussidiarietà e della proporzionalità».⁶⁷ Endlich ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts eine Berufung auf die Wahrnehmung berechtigter Interessen nicht möglich, wenn das geltende Recht einen Konflikt schon abschliessend entschieden hat.⁶⁸

Unklar bleibt nach der bundesgerichtlichen Definition, was ein berechtigtes Ziel darstellt. Im Schrifttum hat man versucht, die Fälle, in denen das Bundesgericht die Wahrnehmung berechtigter Interessen immerhin erwog,

⁵⁷ Eine solche Befugnis kann sich hingegen aus dem Gesetz ergeben, wie etwa beim strafprozessualen Festnahmerecht Privater gemäss Art. 218 StPO (Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 [StPO, SR 321.0]) (so auch ARZT [Fn. 14], 29).

⁵⁸ Vgl. ARZT (Fn. 14), 29; IWANGOFF (Fn. 15), 144; BSK StGB I-SEELMANN, 3. Aufl. 2013, Art. 17 N 15; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 182; WAIBLINGER (Fn. 17), Ziff. 7; vgl. auch BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, vor Art. 14 N 68, 71.

⁵⁹ Vgl. BSK StGB I-SEELMANN, 3. Aufl. 2013, Art. 17 N 15; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 182; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 58; vgl. auch BGE 129 IV 6, 13 f., E. 3.1; WAIBLINGER (Fn. 17), Ziff. 7; vgl. zum deutschen Recht HANS-HEINRICH JESCHECK/THOMAS WEIGEND, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Berlin 1996, 340 f.; JOHANNES WESSELS/WERNER BEULKE/HELMUT SATZGER, Strafrecht Allgemeiner Teil, 48. Aufl., Heidelberg 2018, N 459.

⁶⁰ Vgl. zur Kontroverse Fn. 19.

⁶¹ Vgl. Urteil BGL, 54, E. 4.2

⁶² Vgl. BGE 134 IV 216; 129 IV 6; 127 IV 166; 127 IV 122; 126 IV 236; 120 IV 208; 117 IV 170; 115 IV 75; 113 IV 4; 94 IV 68; 82 IV 15; BGer 6B_1267/2015 (25. Mai 2016); 6B_426/2013 (18. Dezember 2013); 6B_186/2012 (11. Januar 2013); 6B_305/2011 (12. Dezember 2011); 6B_225/2008 (7. Oktober 2008); 6S.256/2002 (26. Oktober 2002); eingehend zur Entstehungsgeschichte und zu den Voraussetzungen der Wahrnehmung berechtigter Interessen ANDRÉS PAYER, Zur Wahrnehmung berechtigter Interessen im Strafrecht, recht 2020, 186 ff.

⁶³ BGE 129 IV 6, 15, E. 3.3; in diesem Sinne auch ARZT (Fn. 14), 31; DONATSCH/TAG (Fn. 15), 264; FRANZ RIKLIN, Zum Rechtfertigungsgrund der Wahrung (Wahrnehmung) berechtigter Interessen, in: Donatsch/Forster/Schwarzenegger (Hrsg.), Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenwürde, Festschrift für Stefan Trechsel, Zürich 2002, 537 ff., 546.

⁶⁴ BGE 129 IV 6, 13 f., E. 3.1, 15, E. 3.3; 115 IV 75, 80, E. 4b; 94 IV 68, 71, E. 2.

⁶⁵ BGE 134 IV 216, 226, E. 6.1, m.w.N.

⁶⁶ Vgl. BGE 134 IV 216, 226 ff., E. 6; 129 IV 6, 16, E. 3.5; 127 IV 166, 169, E. 2b, 170, E. 2f; 120 IV 208, 214, E. 3b; 115 IV 75, 80, E. 4b; 94 IV 68, 70 f., E. 2; BGer 6B_305/2011 (12. Dezember 2011), E. 4, Bem. MATTHIAS SCHWAIBOLD, FP 2012, 66 ff., 70; vgl. auch GRAVEN/STRÄULI (Fn. 15), N 112.

⁶⁷ BGE 127 IV 166, 169, E. 2b.

⁶⁸ BGE 120 IV 208, 213 f., E. 3a; unveröffentl. BGer (22. August 1990), zit. in: BGE 117 IV 170, 178 f., E. 3b.

auf einen gemeinsamen Nenner zu bringen. Demnach geht es bei der Wahrnehmung berechtigter Interessen um die Ausübung verfassungsmässig garantierter Freiheitsrechte sowie die Herstellung sozial erwünschter und gebilligter Zustände auf Kosten der Beeinträchtigung anderer Interessen.⁶⁹ Mit anderen Worten erscheint ein Ziel jedenfalls dann als berechtigt, wenn es sozial erwünscht oder grundrechtlich geschützt ist.⁷⁰ Um die Regelung des Art. 17 StGB nicht zu unterlaufen bzw. eine Abgrenzung zum aussergesetzlichen Notstand zu verunmöglichen, ist weiter die Anwendung des Rechtfertigungsgrundes der Wahrnehmung berechtigter Interessen auf konkret bedrohte, schon bestehende Rechtsgüter des Einzelnen oder der Allgemeinheit ausgeschlossen.⁷¹ Ansonsten kann wohl jedes schutzwürdige private oder öffentliche Interesse in Betracht kommen.

Im hier besprochenen Fall ist zunächst fraglich, worin das wahrgenommene berechtigte Interesse liegen soll. Etwa in der Vermeidung eines dramatischen Klimawandels? Hier scheitert die Annahme einer Wahrnehmung berechtigter Interessen jedoch am Kriterium der Eignung bzw. Notwendigkeit der Tat zur Erreichung des berechtigten Ziels (vgl. oben II.C.).⁷² Zum selben Ergebnis gelangt man, wenn man das berechtigte Interesse in der Informierung der Öffentlichkeit über die Problematik des Klimawandels und Investitionen der Bank in fossile Brennstoffe erblicken will: Erlaubte Demonstrationen, Zeitungsanzeigen und Medienkampagnen können diesen Anliegen ebenso Gehör verschaffen; hier gilt es die restriktive Rechtsprechung des Bundesgerichts zu beachten, welche besonders strenge Anforderungen an die Vo-

raussetzungen der Subsidiarität und Verhältnismässigkeit stellt. Schliesslich fällt die Verhinderung klimaschädlicher Investitionen und Finanzierungen durch die Bank bzw. andere Finanzmarktakteure nicht unter die Wahrnehmung berechtigter Interessen. Denn diesbezüglich kann nicht gesagt werden, die politischen und rechtlichen Möglichkeiten seien ausgeschöpft worden. Den Klimaaktivisten steht es zusätzlich zu den genannten Manifestationsmöglichkeiten beispielsweise offen, eine Volksinitiative zu lancieren, um die Wirtschaftsfreiheit am Schweizer Finanzmarkt bezüglich solcher Investitionen und Finanzierungen⁷³ einzuschränken. Selbst wenn man dem entgegenhalten wollte, dass ein solches Vorgehen einige Zeit in Anspruch nehmen würde und der Zeitfaktor vorliegend eine wesentliche Rolle spielt,⁷⁴ wird eine Rechtfertigung mangels Geeignetheit der Tat zur Erreichung des besagten Ziels scheitern müssen.

Es bleibt das Interesse der Aktivisten an der Ausübung der Meinungs- und Versammlungsfreiheit, deren Schutzbereiche im besprochenen Fall eröffnet sind. Zwar könnte dies im Hinblick auf Art. 22 BV mit der Begründung bestritten werden, dass gegen Straftatbestände verstossende Versammlungen nicht friedlich seien und deshalb aus dem Schutzbereich der Bestimmung von vornherein herausfielen. Doch ist Unfriedlichkeit nicht mit Rechtswidrigkeit gleichzusetzen, sondern nur dann anzunehmen, wenn die Veranstalter oder die Teilnehmer Gewaltakte gegen Leib, Leben, Freiheit oder Eigentum Dritter beabsichtigen,⁷⁵ was vorliegend nicht der Fall war.

Allerdings unterliegen die Grundrechte der Meinungs- wie der Versammlungsfreiheit der Beschränkung durch

⁶⁹ Vgl. DONATSCH/TAG (Fn. 15), 264 ff.; PC CP-DUPUIS et al., Art. 14 N 36; GERMANN (Fn. 15), vor Art. 32 N 9; CR CP I-MONNIER, Art. 14 N 55; BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, vor Art. 14 N 66; PETER NOLL, Die Rechtfertigungsgründe im Gesetz und in der Rechtsprechung, ZStrR 1964, 160 ff., 188; DENS., Tatbestand und Rechtswidrigkeit: Die Wertabwägung als Prinzip der Rechtfertigung, ZStW 1965, 1 ff., 32; RIKLIN (Fn. 15), § 14 N 70; SEELMANN/GETH (Fn. 15), N 183; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 59 ff.; PK StGB-TRECHSEL/GETH, Art. 14 N 13; TRECHSEL/NOLL/PIETH (Fn. 15), 134.

⁷⁰ In diesem Sinne auch ALBIN ESER, Wahrnehmung berechtigter Interessen als allgemeiner Rechtfertigungsgrund, Bad Homburg v.d.H./Berlin/Zürich 1969, 44 f.; enger (beides kumulativ verlangt) NOLL, Rechtfertigungsgründe (Fn. 69), 188.

⁷¹ PAYER (Fn. 62), 190 f.; STRATENWERTH (Fn. 11), § 10 N 57 ff., 60 f.; vgl. auch IWANGOFF (Fn. 15), 143; HK StGB-WOHLERS, Art. 17 N 11.

⁷² Zudem müsste, damit eine Rechtfertigung qua Wahrnehmung berechtigter Interessen nicht von vornherein ausgeschlossen wäre, eine unmittelbare Gefährdung von Individualrechtsgütern durch den Klimawandel ebenso verneint werden wie die Rechtsgutsqualität von Klima- und Umweltschutz, da ansonsten einzig der Notstand einschlägig wäre.

⁷³ Gegenwärtig setzt der Bundesrat bei der Zielerreichung, die Finanzflüsse klimaverträglich auszugestalten, in einem ersten Schritt auf *freiwillige Massnahmen* der Finanzmarktakteure. Sollten freiwillige Massnahmen und gesteigerte Transparenz jedoch ungenügende Wirkung zeigen, wird der Bundesrat weitere Massnahmen zur Zielerreichung in Betracht ziehen (vgl. Botschaft zur Totalrevision des CO₂-Gesetzes nach 2020 vom 1. Dezember 2017, BBl 2018 247 ff., 249, 260, 269 f.; Stellungnahme des Bundesrates vom 29. Mai 2019 zur Interpellation Vonlanthen (19.3230) «Finanzmärkte und Klima. Welche Strategie für die Schweiz?» vom 21. März 2019; vgl. ferner MIRJAM EGGEN, Klimaverträgliche Finanzflüsse, Jusletter 16. März 2020, N 6; ROLF H. WEBER/ANDREAS HÖSLI, Der Klimawandel und die Finanzmärkte, GesKR 2019, 574 ff., 580 f.). Im Zusammenhang mit Regulierungsbemühungen vgl. Geschäft des Bundesrates 17.071, Totalrevision des CO₂-Gesetzes nach 2020.

⁷⁴ Vgl. BGE 117 IV 170, 180, E. 3c; DONATSCH/TAG (Fn. 15), 265.

⁷⁵ Vgl. BGE 132 I 256; ERRASS, St. Galler Kommentar zu Art. 22 BV, N 19 ff.; BSK BV-HERTIG, Art. 22 N 8, m.w.H.; vgl. auch Urteil des EGMR *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria* (2. Oktober 2001), 29225/95; BVerfGE 73, 206, 248 f.

Gesetze (Art. 36 BV), also auch durch Strafgesetze. Will man trotzdem zu einer Wahrnehmung berechtigter Interessen, gestützt auf die Ausübung verfassungsmässig garantierter Freiheitsrechte kommen, so muss man auf das Prinzip zurückgreifen, wonach die beschränkenden Gesetze im Lichte der Grundrechte auszulegen sind, sodass eine Abwägung zwischen Grundrecht und Strafgesetz stattzufinden hat.⁷⁶

Das Ergebnis der Abwägung wird im vorliegenden Fall freilich gegen eine Rechtfertigung ausfallen müssen. Denn die Freiheit des Einzelnen endet dort, wo das Recht des anderen beginnt.⁷⁷ Dem Interesse der Aktivisten an der Ausübung der Meinungs- und Versammlungsfreiheit stehen nebst öffentlichen Interessen das Interesse der Bank am ungestörten Geschäftsbetrieb und die (strafrechtlich geschützte) Freiheit, selbst zu bestimmen, wer sich in den Filialräumlichkeiten aufhalten darf (sog. Hausrecht), gegenüber. Im Übrigen muss der Schutz der Rechte der Bank auch vor dem Hintergrund der staatlichen Schutzpflichten gesehen werden. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass bewusste Normverletzungen als Mittel einer Minderheit, auf den öffentlichen Willensbildungsprozess einzuwirken, mit den Grundprinzipien des demokratischen Rechtsstaates schlechterdings unvereinbar sind.⁷⁸

Andernfalls wäre ja nicht einmal das Wegtragen der Aktivisten durch die Polizei zulässig, sondern würde als rechtswidriger Angriff deren Notwehrrecht begründen; denn auch der Widerstand gegen polizeiliche Anordnungen müsste dadurch neutralisiert werden.⁷⁹ Darin läge eine Selbstaufgabe der Demokratie, ein Verzicht auf die Durchsetzung der Mehrheitsregel, der rechtlich unmöglich ist.⁸⁰

Somit vermag auch der Rechtfertigungsgrund der Wahrnehmung berechtigter Interessen – ungeachtet seiner fraglichen Legitimation und Tragweite überhaupt⁸¹ – in diesem und ähnlichen Fällen keine Rechtfertigung herbeizuführen.

V. Zur Möglichkeit des Absehens von der Strafe

Mit der Erkenntnis, dass in Fällen der vorliegenden Art weder strafgesetzliche Notstandsinstitute noch aussergesetzliche, notstandsähnliche Rechtfertigungsgründe die Unrechtmässigkeit der verübten Straftaten auszuschliessen vermögen, ist die strafrechtliche Problematik aber noch nicht gelöst. Denn es ist eine Frage, ob man im Rahmen von Klimaprotesten begangene Straftaten für rechtmässig erklärt, und eine andere, ob man sie in jedem Fall bestrafen muss.

Der schweizerische Gesetzgeber hat, um Fälle relativ unbedeutender Verhaltensweisen, welche die Schwere und Härte einer Strafe nicht verdienen, den Strafbefreiungsgrund des fehlenden Strafbedürfnisses (Art. 52 StGB) geschaffen.⁸² Dessen Anwendung setzt zunächst geringfügige Schuld und Tatfolgen voraus. Der Bestimmung der *Schuld* richtet sich nach den in Art. 47 StGB aufgezählten Strafzumessungskriterien (sog. Strafzumessungsschuld oder Verschulden⁸³); zu berücksichtigen sind mithin sowohl die objektiven und subjektiven Tatkomponenten als auch die Täterkomponenten.⁸⁴ Die Schuld des Täters ist *geringfügig*, wenn sie unter Berücksichtigung der gesamten Umstände verglichen mit dem Regelfall des De-

⁷⁶ Vgl. BGE 134 IV 216, 225, E. 5.2.2, 225 f., E. 5.3; 127 IV 166, 170 f., E. 2g; 118 IV 153, 162 f. E. 4c; 116 IV 31, 41, E. 5a/bb; BGE 106 Ia 33, 34 f., E. 2 und 3; PATRICIA EGLI, Drittwirkung von Grundrechten, Diss. Zürich 2002, 193; BSK BV-EPINEY, Art. 190 N 22; BSK BV-HERTIG, Art. 22 N 34; REGINA KIENER/WALTER KÄLIN/JUDITH WYTENBACH, Grundrechte, 3. Aufl., Bern 2018, § 4 N 49 f.; in Deutschland (vgl. BVerfGE 7, 198) als «Wechselwirkungstheorie» bezeichnet.

⁷⁷ Vgl. IMMANUEL KANT, Die Metaphysik der Sitten, Königsberg 1797, passim; § 83 Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten vom 5. Februar 1794, Einleitung; Art. 4 Déclaration des droits de l'homme et du citoyen vom 26. August 1789.

⁷⁸ Schönte/Schröder-K dStGB-PERRON, § 34 N 41a; in diesem Sinne auch BGE 129 IV 6, 13 f., E. 3.1; ULRICH KARPEN, «Ziviler Ungehorsam» im demokratischen Rechtsstaat, JZ 1984, 249 ff., 259, 262; ähnlich CLAUS ROXIN, Strafrechtliche Bemerkungen zum zivilen Ungehorsam, in: Albrecht et al. (Hrsg.), Festschrift für Horst Schüler-Springorum zum 65. Geburtstag, Köln etc. 1993, 441 ff., 446, 448.

⁷⁹ So auch SCHILD TRAPPE/SCHÖBI (Fn. 15), N 10 f.

⁸⁰ Vgl. ROXIN (Fn. 78), 448.

⁸¹ Vgl. BSK StGB I-NIGGLI/GÖHLICH, vor Art. 14 N 67 ff.; hierzu nun PAYER (Fn. 62), 193 f.

⁸² Botschaft 1998 (Fn. 13), 2063.

⁸³ Die Strafzumessungsschuld bzw. das Verschulden im Sinne von Art. 47 StGB ist abzugrenzen von der sog. Strafbegründungsschuld als Element strafrechtlicher Haftung.

⁸⁴ Vgl. BGE 135 IV 130, 135, E. 5.3.2; BGE 6B_94/2010 (23. April 2010), E. 3.3; DANIEL JOSITSCH/GIAN EGE/CHRISTIAN SCHWARZENEGGER, Strafrecht II, 9. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2018, 66; BSK StGB I-RIKLIN, Art. 52 N 15; GÜNTER STRATENWERTH/FELIX BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen, 3. Aufl., Bern 2020, § 6 N 5; PK StGB-TRECHSEL/KELLER, Art. 52 N 2 und 2a.

likts als unerheblich eingestuft werden kann.⁸⁵ Der Begriff der *Tatfolgen* umfasst nicht nur den tatbestandsmässigen Erfolg, sondern sämtliche vom Täter verschuldeten Auswirkungen der Tat.⁸⁶ Die Tatfolgen sind *geringfügig*, wenn sie per se als nicht gravierend eingestuft werden können.⁸⁷ Schliesslich darf eine Strafbefreiung nach Art. 52 StGB nur erfolgen, wenn spezial- oder generalpräventive Strafzwecke eine Bestrafung nicht notwendig machen.⁸⁸

⁸⁵ BGE 138 IV 13, 28, E. 9; 135 IV 130, 136, E. 5.3.3; Botschaft 1998 (Fn. 13), 2064; DUPUIS et al., Art. 52 N 3; DANIEL JOSITSCH, Strafbefreiung gemäss Art. 52 ff. StGBneu und prozessrechtliche Umsetzung, SJZ 2004, 2 ff., 4; JOSITSCH/EGE/SCHWARZENEGGER (Fn. 84), 66 f.; BSK StGB I-RIKLIN, Art. 52 N 22; STRATENWERTH/BOMMER (Fn. 84), § 6 N 5; PK StGB-TRECHSEL/KELLER, Art. 52 N 2. Folglich lässt die Begehung eines Bagatelldelikts die Schuld nicht automatisch als geringfügig erscheinen.

⁸⁶ BGE 135 IV 130, 135, E. 5.3.2; BSK StGB I-RIKLIN, Art. 52 N 17; PK StGB-TRECHSEL/KELLER, Art. 52 N 2; anders offenbar JOSITSCH/EGE/SCHWARZENEGGER (Fn. 84), 67.

⁸⁷ In diesem Sinne wohl auch Botschaft 1998 (Fn. 13), 2064; JOSITSCH/EGE/SCHWARZENEGGER (Fn. 84), 67; strenger hingegen das Bundesgericht, das verlangt, dass das Verhalten des Täters «im Quervergleich zu typischen unter dieselbe Gesetzesbestimmung fallenden Taten insgesamt – vom Verschulden wie von den Tatfolgen her – als unerheblich» erscheint (BGE 135 IV 130, 136, E. 5.3.3; vgl. auch 138 IV 13, 28, E. 9). Diese Praxis will mithin auch die Geringfügigkeit der *Tatfolgen* im Verhältnis zur Regelfalltat innerhalb derselben Deliktskategorie bewerten. Das erscheint jedoch aus zwei Gründen problematisch. Erstens führt ein solcher Beurteilungsmassstab dazu, dass keine Deliktskategorie von der Strafbefreiung nach Art. 52 StGB ausgeschlossen ist, sodass grundsätzlich auch eine fahrlässige Tötung einer Strafbefreiung zugänglich sein müsste, was der Gesetzgeber jedoch nicht wollte (Botschaft 1998 [Fn. 13], 2064). Zweitens hat dieser Massstab zur Folge, dass bei Deliktskategorien, die regelmässig mit nicht gravierenden Tatfolgen verbunden sind, der Anwendungsbereich des Art. 52 StGB drastisch verkleinert wird. Eine solche Restriktion erscheint indes kaum angezeigt, zumal diese Norm bereits mehreren Restriktionen unterworfen wurde: Durch das kumulative Erfordernis geringfügiger Schuld *und* Tatfolgen, durch eine extensive Interpretation des Begriffs der Tatfolgen und durch die negative Voraussetzung der fehlenden spezial- oder generalpräventiven Bestrafungsnotwendigkeit. Aufgrund dieser Einschränkungen und der Voraussetzung der im Quervergleich zu ermittelnden geringfügigen Schuld ist schliesslich auch keine Entkriminalisierung der Bagatelldelinquenz zu befürchten, wenn man dem hier vertretenen, von den jeweils betroffenen Deliktskategorien unabhängigen Massstab für die Bewertung der Tatfolgen folgt.

⁸⁸ Vgl. JOSITSCH/EGE/SCHWARZENEGGER (Fn. 84), 67; BSK StGB I-RIKLIN, Art. 52 N 26; STRATENWERTH/BOMMER (Fn. 84), § 6 N 5; PK StGB-TRECHSEL/KELLER, Art. 52 N 2b; vgl. auch Botschaft über die Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes (Revision des Korruptionsstrafrechts) sowie über den Beitritt der Schweiz zum Übereinkommen über die Bestechung ausländischer Amtsträger

Die erste Voraussetzung des Art. 52 StGB, das Vorliegen geringfügiger Schuld, ist in Fällen wie im besprochenen zweifellos erfüllt.⁸⁹ Denn das Verschulden ist in zweifacher Weise gegenüber dem Regelfall der Straftat drastisch reduziert. Erstens ist schon objektiv das Unrecht und damit die seiner vorsätzlichen Verwirklichung entsprechende Schuld gering. Zweitens ist auch subjektiv die schuldrelevante Motivation der Täterschaft gemeinwohlorientiert, sodass der gleichwohl zu missbilligende Gesetzesverstoss nur eine sehr geringe «Vorwerfbarkeit» übrig lässt.

Des Weiteren kann auch die Geringfügigkeit der Tatfolgen als gegeben betrachtet werden, nämlich unter dem Aspekt der «Wertungskongruenz». Denn die vorliegenden Auswirkungen der Tat divergieren beträchtlich von denjenigen, die der Gesetzgeber als schwere Tatfolgen vor Augen hatte (Tod und schwere Körperverletzung).⁹⁰

Schliesslich ist in Fällen der vorliegenden Art eine Bestrafung weder spezial- noch generalpräventiv erforderlich. Spezialpräventiv nicht, weil die Klimaaktivisten um das Gemeinwohl besorgte Bürger und keine «Verbrecher» sind,⁹¹ und weil gesellschaftspolitisch die Missbilligung des Regelverstosses durch Beharren auf seiner Rechtswidrigkeit (mit der Folge einer etwaigen Schadenersatzpflicht) genügt. Eine weitere Missbilligung durch die Verhängung einer Strafe (mit der Konsequenz eines Strafregistereintrags, Art. 366 Abs. 2 lit. a StGB) ist spezialpräventiv kontraindiziert, weil sie geeignet ist, die Täter in eine Radikalisierung zu treiben, die sie dazu führen könnte, von symbolischen Regelverstössen zu wirklich kriminellen Verhaltensweisen überzugehen. Eine Bestrafung ist ferner unter dem Gesichtspunkt der Generalprävention nicht erforderlich, weil es in ihrer heute herrschenden

im internationalen Geschäftsverkehr vom 19. April 1999, BBl 1999 5497 ff., 5551.

⁸⁹ Das Verschulden ist freilich, wie es dem Einzeltatschuldprinzip entspricht, individuell für jeden Täter und jede einzelne Tat festzustellen. Wird im Einzelfall die für die Anwendung von Art. 52 StGB massgebliche Schuldsschwelle überschritten, ist auch unter den hier aufgezeigten Bedingungen keine Strafbefreiung zu gewähren. Diesfalls wäre zu prüfen, ob achtswerte Motive vorliegen, die eine obligatorische Strafmilderung gemäss Art. 48 lit. a Ziff. 1 StGB zur Folge hätten (in diesem Sinne auch NIGGLI/MUSKENS [Fn. 15], N 49 ff.). Dies dürfte in Fällen wie vorliegend regelmässig zu bejahen sein, vgl. unveröffentl. BGer 65.337/1998 (17. Juni 1998), wo das Bundesgericht den Strafmilderungsgrund auf einen Protest von Umweltaktivisten angewandt hat, an dem weder Gewalttätigkeiten noch Sachbeschädigungen verübt wurden.

⁹⁰ Botschaft 1998 (Fn. 13), 2064.

⁹¹ In Anlehnung an HORST SCHÜLER, Strafrechtliche Aspekte zivilen Ungehorsams, in: Glotz (Hrsg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, Frankfurt a.M. 1983, 76 ff., 82.

Form nicht um Abschreckung, sondern vor allem um soziale Konfliktbereinigung geht,⁹² die in geringfügigen Fällen wie vorliegend besser durch einen Strafverzicht als durch eine Bestrafung zu erreichen ist.

Somit ist in Fällen wie dem vorliegenden gestützt auf Art. 52 StGB von einer Bestrafung abzusehen. Es erscheint allerdings notwendig, die vorstehenden Ausführungen noch zu präzisieren und einen Verzicht auf Strafe bei solchen Klimaprotestaktionen nur zuzulassen, wenn:

1. die Protestierenden aus Sorge um das Gemeinwohl handeln;
2. der Gesetzesverstoss einen ersichtlichen Zusammenhang mit dem Adressaten des Protestes aufweist;
3. die Gesetzesverletzung alle Gewalttätigkeit und den Widerstand gegen Ordnungskräfte meidet; und
4. die aus dem Protest erwachsende Behinderung und Belästigung geringfügig und zeitlich begrenzt bleibt.⁹³

Wird unter diesen Voraussetzungen eine Strafbefreiung (Art. 52 StGB) zugestanden, so kann damit den Umständen des Einzelfalles genügend Rechnung getragen werden, ohne dass daraus dieselben dogmatischen Ungereimtheiten resultieren wie bei der Anwendung des rechtfertigenden Notstands oder notstandsähnlicher Rechtfertigungsgründe.⁹⁴

⁹² ROXIN/GRECO (Fn. 31), § 3 N 27; STRATENWERTH (Fn. 11), § 2 N 23.

⁹³ Ähnlich ROXIN (Fn. 78), 456; DERS./GRECO (Fn. 31), § 22 N 133.

⁹⁴ Zurückhaltend bezüglich der Anwendung von Art. 52 StGB im vorliegenden Kontext NIGGLI/MUSKENS (Fn. 15), Fn. 38, weil «ein Individualrechtsgut (Hausrecht) verletzt wurde und der unmittelbar durch die Straftat Betroffene Strafantrag gestellt hat». Freilich geht es bei Art. 52 StGB nicht um die Frage, ob ein Strafbedürfnis aufseiten des durch die Tat unmittelbar Betroffenen existiert oder fehlt, sondern darum, ob an deren Ahndung mit Blick auf mögliche Strafzwecke (k)ein *öffentliches* Interesse besteht (vgl. KARL LUDWIG KUNZ, Aspekte der Strafbefreiung und der Einstellung des Verfahrens wegen Geringfügigkeit, in: Jositsch/Schwarzenegger/Wohlers [Hrsg.], Festschrift für Andreas Donatsch, Zürich/Basel/Genf 2017, 415 ff., 423; STRATENWERTH/BOMMER [Fn. 84], § 6 N 5). Den Interessen von Betroffenen wird bereits dadurch Rechnung getragen, dass für eine Strafbefreiung nicht nur die Schuld, sondern auch die Tatfolgen gering sein müssen (vgl. Botschaft 1998 [Fn. 13], 2064).

